



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

București, Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900475, www. cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. / ...

Data: ...

Prin contestația nr.... înregistrată la C.N.S.C. cu nr.... depusă de către ... cu sediul în jud.... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr.... având C.U.I. RO ... reprezentată prin director general ... împotriva procedurii de achiziție, având ca obiect „Servicii și activități de pază și protecție, de patrulare pedestră exterioară, monitorizare la corpurile de clădiri, cămine-cantine, institut la ... din ... organizată de ... din ... cu sediul în jud.... în calitate de autoritate contractantă, se solicită anularea procedurii, anularea rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr., „obligarea autorității contractante de a iniția o nouă procedură de achiziție publică în conformitatea cu art.18 din O.U.G. nr.34/2006 pentru serviciile descrise mai sus”, precum și „suspendarea procedurii de achiziție publică, în temeiul art.256¹ alin.3 raportat la art.275¹ din O.U.G. nr.34/2006”.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite excepția lipsei competenței materiale a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, invocată din oficiu, și declină soluționarea contestației formulată de către ... cu sediul în jud.... în contradictoriu cu ... din ... cu sediul în jud.... către TRIBUNALUL ...
- SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL.

Dispune trimiterea dosarului către această instanță judecătorească.
Fără cale de atac.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. cu nr.... .. critică procedura de achiziție având ca obiect „Servicii și activități de pază și protecție, de patrulare pedestră exterioară, monitorizare la corpurile de clădiri, cămine-cantine, institut la ... din ... organizată de ... din ... în calitate de autoritate contractantă, solicitând anularea procedurii, anularea rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. , „obligarea autorității contractante de a iniția o nouă procedură de achiziție publică în conformitatea cu art.18 din O.U.G. nr.34/2006 pentru serviciile descrise mai sus”, precum și „suspendarea procedurii de achiziție publică, în temeiul art.256¹ alin.3 raportat la art.275¹ din O.U.G. nr.34/2006”.

În fapt, contestatorul arată că, în data de 27.09.2013, autoritatea contractantă a inițiat procedura „Achiziție directă pentru servicii și activități de pază și proiecție, de patrulare pedestră exterioară, monitorizare la corpurile de clădiri, cămine-cantine, institut PRO-DD la ... din ...”. Împotriva caietului de sarcini, a invitației de participare nr. și implicit împotriva procedurii, arată contestatorul, a formulat contestație, solicitând totodată și suspendarea procedurii.

De asemenea, contestatorul susține că, prin adresa nr. , a fost încunoscîntat că oferta sa a corespuns din punct de vedere tehnic solicitărilor caietului de sarcini, însă oferta depusă de S.C. S.R.L. a fost desemnată câștigătoare, având cel mai mic preț, de 5.50 lei/ora/agent fără TVA.

1. Într-o primă critică contestatorul susține că procedura în cauză este nelegală, întrucât, potrivit art.19, art.25, art.26, art.23 și art.35 din ordonanță, valoarea estimată a contractului de achiziție publică, pentru care se aplică procedura de achiziție directă, nu a fost precizată în caietul de sarcini sau în invitația de participare. Astfel, se apreciază că nu se poate formula un tarif atîta timp cât valoarea estimată a serviciilor de pază nu a fost precizată, deși trebuia determinată înainte de inițierea procedurii.

Contestatorul arată că, anterior, autoritatea contractantă a organizat o licitație deschisă având același obiect, procedură ce a fost anulată de aceasta.

2. În opinia contestatorului, autoritatea contractantă a ales în mod nelegal procedura de „achiziție directă”, raportat la dispozițiile art.19 din O.U.G. nr.34/2006. Față de natura obiectivelor și valoarea anterioară a achiziției, contestatorul apreciază că este imposibil ca valoarea prezentei proceduri să nu depășească echivalentul în lei a 30.000 euro. De asemenea, se arată că, față de comunicarea nr. valoarea achiziției este de 439.098 lei fără TVA, adică 98.445,84 euro fără TVA, la un curs leu/euro de 4.4603 lei/1 euro din data de 27.09.2013, astfel că procedura aleasă „achiziție directă” pentru servicii de pază în valoare 98.445,84 euro este nelegală potrivit O.U.G. nr.34/2006.

Invocând prevederile art.18 din O.U.G. nr.34/2006, contestatorul arată că, în toate aceste cazuri, autoritatea contractantă are obligația de a publica, în SEAP, invitație de participare, pentru orice achiziții de după 01.01.2007.

3. Caietul de sarcini a cuprins solicitări nelegale și în contradicție cu art.35 alin.1 raportat la art.35 alin.5 din O.U.G. nr.34/2006, arată contestatorul, respectiv:

-Solicitarea de la pct.4 – „Documente obligatorii” art.1, lit.c, teza finală, este nelegală de vreme ce autoritatea contractantă a solicitat în prealabil autorizație de deținere de armament letal și neletal;

-Solicitarea de la pct.4 art.1 lit.f este nelegală, fiind apreciată, ca suficientă, prezentarea unui contract de servicii de radiocomunicații încheiat cu o altă societate, privind serviciul de utilizare a unor stații radio și mentenanța lor, privind închirierea unor furnituri de transmisiuni și service-ul lor, întrucât majoritatea societăților de pază nu deține, în proprietate, frecvențe radio.

-Solicitarea de la pct.4 art.1 lit.g este nelegală, fiind apreciată, ca suficientă, depunerea unui contract privind conectarea sistemelor locale de securitate, instalarea sistemelor de monitorizare, acordarea asistenței tehnice pentru aceste sisteme și service-ul lor, întrucât majoritatea societăților de pază nu dețin licențele indicate, ci contracte de prestări servicii de colaborare cu societăți care asigură conectarea sistemelor locale de securitate, instalarea sistemelor de monitorizare, acordarea asistenței tehnice pentru aceste sisteme și service-ul lor.

4. Autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării de clarificări din data de 26.09.2013, arată contestatorul, deși avea această obligație potrivit O.U.G. nr.34/2006, astfel că, în opinia sa, continuarea procedurii este nelegală.

În continuare, contestatorul prezintă argumente în susținerea cererii de suspendare a procedurii de achiziție publică, în temeiul art.275¹ din ordonanță, raportat la dispozițiile art.6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

În drept, se invocă dispozițiile art.255 și urm. din O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2006.

Cercetând competența sa materială în soluționarea contestațiilor, în considerarea dispozițiilor art.269 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat părților punct de vedere cu

privire la excepția lipsei competenței materiale a Consiliului de a soluționa contestația, raportat la valoarea estimată a contractului, încadrarea acestuia în anexa 2B (categoria 23) și la prevederile art.16 din același act normativ, iar, în cazul în care se apreciază că soluționarea contestației este de competența instanțelor de judecată, să se indice care este instanța competentă.

Prin „Nota de ședință” nr. , înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , ... răspunzând solicitării Consiliului, a arătat că C.N.S.C. este competent a soluționa prezenta cauză, pentru următoarele considerente:

- Potrivit art.255 alin.1 din ordonanță, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor soluționează contestațiile formulate de persoanele care se consideră vătămate prin acte emise de autoritățile contractante cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Or, procedura de atribuire ce a fost supusă controlului legalității, intră în aria de reglementare a O.U.G. nr.34/2006, contestatorul considerând, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor fiind competent să soluționeze contestația formulată.

- ... din ... susține contestatorul, este autoritate contractantă în sensul dispozițiilor art.8 lit.d din O.U.G. nr.34/2006, având în vedere că niciodată nu a negat calitatea sa de autoritate contractantă. Deși nu a postat în SEAP anunț de participare, această procedura „a avut loc” ca urmare a unei procedurii inițiale privind atribuirea contractului de achiziție publică a serviciilor și activităților de pază și protecție, de patrulare pedestră exterioară, monitorizare la corpurile de clădiri, cămine - cantine, institut la ... din ... cod CPV 79713000-5, din data de 16.01.2013, procedura aleasă fiind licitație deschisă, procedură anulată de către autoritatea contractantă, C.N.S.C. menținând această soluție, deoarece, în ofertă, nu a fost justificat tariful orar prevăzut. Mai mult, contestatorul arată că a contestat, atât caietul de sarcini, cât și procedura propriu-zisă.

- Pentru a putea funcționa în condiții legale, susține contestatorul, ... trebuie să beneficieze de servicii de pază, protecție și supraveghere, în condițiile dispozițiilor art.28-33 din Legea nr.333/2003, motiv pentru care, autoritatea contractantă a organizat licitația publică supusă controlului, pe calea prezentei ordonanțe.

- Deși, procedura se află sub pragul valoric avut în vedere de Consiliu față de prevederile art.269 raportat la art.16 din ordonanță, contestatorul apreciază că C.N.S.C. este competent să soluționeze prezenta cauză, „chiar dacă art.16 nu îi impune această obligație”.

- Legislația aplicabilă prezentei proceduri este O.U.G. nr.34/2006 actualizată, și respectiv H.G. nr.925/2006, privind normele de aplicare referitoare la contractele de achiziție publică.

Concluzionând, contestatorul consideră C.N.S.C. competent să soluționeze prezenta contestație.

Cu adresa nr. , înregistrat la C.N.S.C. sub nr.35806, ... a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de ... învederând următoarele:

Procedura de achiziție „Servicii și activități de pază și protecție, de patrulare pedestră exterioară, monitorizare la corpurile de clădiri, cămine-cantine, institut la ... din ... cod CPV 79713000-5 - Servicii de pază(Rev.2) se regăsește în Anexa 2B din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

... arată că, în calitate de autoritate contractantă, a definit și estimat necesitatea de servicii de pază, conform notei de estimare valorică nr.12649/18.09.2013, anexată, în valoare de 519.432 lei fără TVA, respectiv 116.071,59 euro fără TVA, calculat la un curs valutar de 1 euro = 4,4761 lei. Având în vedere valoarea estimată a achiziției și prevederile art.16 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006, autoritatea contractantă susține că nu are obligația de a aplica ordonanța de urgență.

De asemenea, se arată că, prin nota justificativă nr.12650/18.09.2013, s-au definit cerințele pe care trebuie să le îndeplinească operatorii economici, pentru executarea contractului de servicii și activități de pază.

În data de 25.09.2013, precizează autoritatea contractantă, a transmis invitații de participare în vederea atribuirii contractului de achiziție în cauză, către un număr de 6 operatori economici, având ca obiect de activitate servicii de pază.

Termenul de depunere a ofertelor, după cum se arată, a fost stabilit pentru data de 27.09.2013, ora 12:00, până la data și ora limită de depunere a ofertelor, fiind primite oferte din partea:

Analizând ofertelor primite, susține autoritatea contractantă, a constatat că toate ofertele depuse corespund din punct de vedere al cerințelor minime de calificare și din punct de vedere tehnic, inclusiv oferta depusă de contestatorul ... însă, oferta depusă de S.C. S.R.L. a avut prețul cel mai mic, de 5,50 lei fără TVA/ora/agent, aspecte consemnate în procesul-verbal de analiză al ofertelor nr.13395/30.09.2013.

Astfel, ... arată că, în calitate de autoritate contractantă, a hotărât atribuirea contractului de achiziție în cauză, către ofertantul S.C. S.R.L., având o valoare totală de 439.098 lei, fără TVA.

Invocând prevederile art.286 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, autoritatea contractantă apreciază soluționarea contestației ca fiind de competența secției de contencios-administrativ de pe lângă Tribunalul

Ca mijloace de probă, s-au anexat , în copie, nota de estimare valorică, nota privind stabilirea criteriilor, precum și invitațiile de participare transmise operatorilor economici.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

... din ... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin achiziție directă, a contractului având ca obiect „Servicii și activități de pază și protecție, de patrulare pedestră exterioară, monitorizare la corpurile de clădiri, cămine-cantine, institut la ... din ...

cod CPV 79713000-5 - Servicii de pază, prin publicarea, pe site-ul propriu, a invitației de participare, în data de 25.09.2013.

Având în vedere că serviciile ce constituie obiectul procedurii de atribuire sunt cuprinse în anexa nr.2B – categoria 23, din O.U.G. nr.34/2006, iar valoarea estimată a contractului, conform notei de estimare valorică nr.12649/18.09.2013, este de 519.432 lei fără TVA, respectiv, 116.071,59 euro fără TVA, mai mică decât echivalentul în lei al pragului de 130.000 euro, prevăzut de dispozițiile art.57 alin.2 din același act normativ, în considerarea dispozițiilor art.16 din O.U.G. nr.34/2006 conform cărora *“În cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa nr.2B, atunci obligația de a aplica prezenta ordonanță de urgență se impune numai pentru contracte a căror valoare este mai mare sau egală cu cea prevăzută la art.57 alin.2 și se limitează la prevederile art.35-38 și art.56 și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art.2 alin.2. **Contestațiile privind procedura de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa nr.2B, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art.57 alin.2, se soluționează potrivit dispozițiilor cap.IX**”*, Consiliul a invocat, din oficiu, excepția lipsei competenței sale materiale de a soluționa contestația.

În temeiul dispozițiilor art.278 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul se va pronunța, cu prioritate, asupra excepției lipsei competenței sale materială de a soluționa prezenta contestație, cu care ocazie reține:

Organizatorul procedurii ... are calitatea de autoritate contractantă în sensul prevederilor art.8 lit.b din O.U.G. nr.34/2006, dar, întrucât, valoarea estimată a contractului de servicii având ca obiect „Servicii și activități de pază și protecție, de patrulare pedestră exterioară, monitorizare la corpurile de clădiri, cămine-cantine, institut PRO-DD la ... din ... fără TVA, este mai mică decât echivalentul în lei a pragului de 130.000 euro, în cauză sunt aplicabile dispozițiile art.16 - teza a II-a din O.U.G nr.34/2006 cu modificările ulterioare, soluționarea contestațiilor privind o astfel de procedură fiind exceptată de la aplicarea dispozițiilor cap.IX al O.U.G. nr.34/2006.

Prin urmare, raportându-se la dispozițiile art.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare – *„Prezenta ordonanță de urgență reglementează procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică, a contractului de concesiune de lucrări publice și a contractului de concesiune de servicii, precum și **modalitățile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor emise în legătură cu aceste proceduri**”* și cele ale art.255 alin.1 din ordonanța de urgență conform cărora *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe*

cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”, Consiliul determină că soluționarea prezentei contestații nu este de competența sa.

Nu vor fi primite în soluționare susținerile contestatorului, deoarece normele care stabilesc competența materială sunt de ordine publică, autoritatea contractantă sau participantii la procedură neputând extinde competența Consiliului în cazul unor proceduri nereglementate, sau, în speță, exceptate de la prevederile O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare.

Văzând cele de mai sus, precum și dispozițiile:

- art.132 alin.1 Cod procedură civilă, potrivit căroră instanța de judecată este obligată să stabilească instanța competentă ori, dacă este cazul, un alt organ cu activitate jurisdicțională competent;

- art.1, art.266 alin.1 și art.297 – *„în măsura în care prezenta ordonanță de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun”* - din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.34/2006;

- art.95 Cod procedură civilă, potrivit căroră tribunalele judecă în primă instanță toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe, Consiliul va admite excepția lipsei competenței sale materiale și, făcând aplicarea art.132 alin.1 Cod procedură civilă, va transmite contestația, împreună cu dosarul constituit, instanței de judecată competentă.

Soluția declinării cauzei este în deplină concordanță și cu art.21 alin.1 din Constituția României, republicată, și cu art.6 paragraful 1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, ratificată prin Legea nr.30/1994, permițând accesul neîngrădit și efectiv al contestatorului la judecarea cauzei de către instanța judecătorească competentă.

În același sens s-a pronunțat și practica judiciară, respectiv, în cazul unor spețe similare s-a decis că soluția legală este aceea a declinării competenței, iar nu a respingerii contestației ca inadmisibilă, relevantă fiind decizia nr.1045/R/02.03.2012, pronunțată de Curtea de Apel

Date fiind cele ce preced, Consiliul va declina competența de soluționare a contestației depuse de către ... către TRIBUNALUL ... – SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, pe rază căruia își are sediul entitatea achizitoare.

Raportat la cele stabilite mai sus, Consiliul nu va mai proceda la cercetarea fondului cauzei.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art.280 alin.3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.